

D. Jesús JORDANO FRAGA, Catedrático de Derecho Administrativo en calidad de director de la Revista Electrónica de Derecho Ambiental

CERTIFICA

*Que el estudio **El reconocimiento constitucional y jurisprudencial del derecho humano de acceso al agua en el ámbito internacional y su impacto en América latina** de Clara Minaverry ha sido admitido para su publicación en el número 25 correspondiente a doctubre 2013 de la Revista Electrónica de Derecho Ambiental con ISSN 1576-3196, en www.cica.es/aliens/gimadus/ y editada por Grupo de investigación Régimen Jurídico de los Recursos Naturales (**DER2010-18571***

--

Un abrazo

Jesús Jordano Fraga
Catedrático de Derecho Administrativo
Director del Departamento de Derecho Administrativo

Departamento de Derecho administrativo
Facultad de Derecho
Universidad de Sevilla

Campus Ramón y Cajal
C/ Enramadilla, 18-20
41018 Sevilla

TI (0034) 955-42-00-81

móvil (0034) 653-64-93-10

El reconocimiento constitucional y jurisprudencial del derecho humano de acceso al agua en el ámbito internacional y su impacto en América latina

Resumen

Actualmente mil millones de personas no tienen acceso al agua en las ciudades, y esta cifra va en aumento. La infraestructura sanitaria no sigue el ritmo de la evolución urbana mundial, cuya población se duplicará de aquí a 2050 alcanzando los nueve mil trescientos millones de personas.¹

El objetivo de este trabajo es el de realizar un análisis comparativo entre el desarrollo jurisprudencial argentino y una selección de textos constitucionales de países de América Latina, para comprobar si su evolución se ha producido con anterioridad a la aprobación de la Resolución N° 64/292 de Naciones Unidas de 2010.

Palabras clave:

Derecho; humano; jurisprudencia, acceso, agua, Responsabilidad, Social.

Introducción

Actualmente el agua está siendo afectada por inadecuados trabajos de saneamiento que causan diversas enfermedades, por el fenómeno del cambio climático y por la contaminación del ambiente (Rouse, 2007: xiii).

Sin embargo, según un informe preparado por la Unesco en el Foro Mundial del Agua en Marsella en 2012, numerosas personas del mundo tienen acceso al agua potable y el 86% de la población de los países en desarrollo la tendrán en 2015.

Luego de la Cumbre de Río + 20 que fue realizada en Junio de 2012, los avances que se generaron en relación con el acceso al recurso del agua consistieron en reconocerlo nuevamente como derecho humano y vincularlo directamente con la erradicación de la pobreza.

1 Esta información fue suministrada por la División de la Población del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de la Organización de Naciones Unidas.

Con anterioridad, el 28/7/2010 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Resolución N° 64/292, y el 30/9/2010 el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas reconoció en forma explícita y ratificó, que el acceso al agua potable y al saneamiento por parte de cualquier persona constituye un derecho humano fundamental.

Estos históricos instrumentos internacionales, declararon el derecho al acceso al agua potable y al saneamiento, como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de todas las personas.

En términos generales, del texto de la primera Resolución se desprende un claro reconocimiento de un derecho humano que compromete a todos los Estados, a garantizar a sus habitantes la provisión del servicio mínimo de agua potable y de saneamiento.

Tal como lo estableció el texto de la misma, “aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso al agua potable y cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua.”²

Asimismo, reafirmó la responsabilidad que tienen los Estados de garantizar el derecho humano de suministrar agua potable de fuente segura a todos sus habitantes, sin realizar distinciones.

En la misma se realizó un listado de todas las modalidades en las cuales los Estados deben tender a lograr dicho objetivo:

- “- Elaborando leyes, planes, y estrategias.
- Controlando el proceso de planificación y ejecución en el suministro de agua potable segura, y la participación de las comunidades locales afectadas (prestando especial atención a los grupos vulnerables y marginados).
- Integrando a los derechos humanos en las evaluaciones de impacto, a lo largo de todo el proceso encaminado a garantizar la prestación de los servicios.
- Asegurándose que los proveedores de servicios no estatales cumplan con sus responsabilidades en materia de derechos humanos, colaboren para suministrar un

2 Resolución sobre derecho humano al agua y al saneamiento, Organización de Naciones Unidas, 30 de Julio de 2010, páginas 1 y 2.

servicio constante, de buena calidad y cantidad suficiente de agua potable segura, que integren los derechos humanos en las evaluaciones de impacto cuando sea indicado, y brinden mecanismos eficaces de reclamo que puedan ser ejecutados por parte de los usuarios de manera adecuada.”

Sin duda que los tribunales nacionales argentinos no han estado ajenos a las discusiones internacionales, por lo que han recogido a lo largo del tiempo diversos conceptos vinculados con el reconocimiento y la defensa de los derechos humanos, y en particular el de acceso al agua potable.

En este contexto, y ante la falta de regulación jurídica, la utilización del recurso natural del agua cada vez tenderá a ser menos proporcional, y su distribución y acceso tenderá a ser menos equitativo (Martínez; Minaverri, 2008: 5).

Sin embargo, las tendencias internacionales, vislumbradas a través de la Responsabilidad Social y del Derecho Internacional Público, colaboran para marcar nuevos caminos tendientes a la defensa del derecho humano de acceso al agua potable para todos los ciudadanos de mundo.

Hipótesis de trabajo

El desarrollo jurisprudencial argentino y de una selección de textos constitucionales de países de América Latina han reconocido el derecho humano de acceso al agua, con anterioridad al dictado de la Resoluciones N°64/292 de las Naciones Unidas en el año 2010.

Metodología

a) Fase exploratoria:

Se recopiló jurisprudencia argentina, de los textos constitucionales de algunos países de América Latina y de normas voluntarias sobre Responsabilidad Social.

b) Fase descriptiva:

La información recogida en la etapa anterior fue clasificada y categorizada, a fin de facilitar su análisis en una etapa posterior.

c) Fase analítica:

El análisis de los documentos vinculantes y no vinculantes recogidos en la fase exploratoria tiene por objeto detectar los principios y marcos legales que, debido a su reiteración constante y uniforme, serán tomados en cuenta para enriquecer el marco teórico del presente trabajo.

También se realizó un análisis comparativo de los “estudios de caso” a fin de poder detectar fortalezas y debilidades, respecto de los casos jurisprudenciales y de los textos constitucionales de una selección de países de América Latina.

Los programas sociales vinculados con el acceso al agua potable en Argentina y su relación con la Responsabilidad Social

En la década de los noventa en Argentina, se ha dictado normativa relacionada con diversos programas sociales tendientes a lograr el acceso al agua potable dentro de los ámbitos de la Ciudad de Buenos Aires y de algunos Partidos de la Provincia de Buenos Aires.

Por su parte la norma ISO 26.000:2010 (Guía voluntaria para la aplicación de la Responsabilidad Social en las organizaciones), contempla un modelo estratégico de comportamiento que tiene en cuenta sus impactos económicos, sociales, ambientales y legales.

La finalidad de la citada norma y de los programas es colaborar con el entendimiento de las cuestiones relacionadas con la Responsabilidad Social, mientras que su objetivo principal es el de contribuir a lograr el Desarrollo Sostenible ³ que es uno de los principios fundamentales del Derecho Ambiental.

Los programas sociales aplicados al servicio del agua apuntan a cubrir las necesidades de dos grupos de interés fundamentales que son los de los consumidores y de los trabajadores.

3 Su definición fue tomada de la Comisión Brundtland (1987), tendiendo a satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las del futuro para atender sus propias necesidades.

La Responsabilidad Social tiene a la organización como su centro de interés, y concierne a las responsabilidades de una organización respecto de la sociedad y el medio ambiente.

Como el desarrollo sostenible se refiere a objetivos económicos, sociales y ambientales comunes a todas las personas, se puede utilizar como una forma de resumir las más amplias expectativas de la sociedad que necesitan ser tomadas en cuenta por las organizaciones que buscan actuar responsablemente.

a) **Tarifa Social**

Este programa aplicado al acceso al agua potable fue puesto en marcha en el año 2002 a partir de un acuerdo multisectorial en el cual participaron diversos actores institucionales y sociales: el ex Ente Regulador (ex ETOSS), los gobiernos del área Metropolitana de Buenos Aires, la empresa concesionaria, las asociaciones de usuarios y de consumidores, asociaciones barriales, entre otros.

Comenzó a aplicarse un subsidio variable en las facturas del servicio de acuerdo a las necesidades y características de los hogares, asignándose en cada caso uno o más módulos de descuento.

En este sentido, teniendo en cuenta la heterogeneidad de situaciones particulares y familiares relevadas, se procedió a reglamentar el denominado *caso social*, incorporando al programa con descuentos superiores al promedio, a aquellas familias o personas en situación de vulnerabilidad social y agravantes tales como presencia de menores o adultos mayores a cargo, discapacidad o enfermedades crónicas.⁴

El mismo está enfocado a las familias que se encuentran bajo la línea de pobreza y se encuentra regulado por la Ley nacional N°26.221 (art. 76). En dicha norma se aprobó el Convenio Tripartito suscripto el 12 de octubre de 2006 entre el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, la Provincia de Buenos Aires y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se reguló sobre la prestación del servicio de provisión de agua potable y colección de desagües cloacales, se disolvió el E.T.O.S.S, se creó el Ente Regulador de Agua y Saneamiento y de la Agencia de Planificación, y se dictó un marco regulatorio.

4 Fuente: www.eras.gov.ar, última fecha de consulta el día 2/01/2013.

No puede dejar de mencionarse que al Derecho le incumbe una función muy importante a través de la implementación de sus herramientas, para tender a lograr una mayor sostenibilidad en este servicio básico.

b) Programa “Agua + Trabajo”

Este programa funciona a través de cooperativas locales que se dedican a la formación de la comunidad, para que la misma pueda contribuir a la mejora de los servicios de agua de su área de residencia. En la mayoría de los casos estas cooperativas se dedican a instalar infraestructura para la provisión del servicio, quienes son supervisadas por personal de la empresa y por parte del Estado Nacional a través de sus organismos correspondientes.⁵

Esto brinda la posibilidad de ofrecer mayores servicios y puestos de trabajo para gente que lo necesita.

Principalmente los beneficios obtenidos se vinculaban con la protección del medioambiente, y en especial la reducción de las enfermedades y la mejora en la calidad de vida.

A continuación se acompaña un cuadro donde se describe el contenido principal de los programas sociales de Argentina, su relación con la norma ISO 26.000 y con el Derecho Internacional Público:

Tabla 1

Programas sociales, normas de Responsabilidad Social y Derecho Internacional

Programas sociales	Materias norma ISO 26.000:2010	Áreas vinculadas al Derecho Internacional
Agua + Trabajo	Prácticas laborales	Condiciones de trabajo y protección social. Diálogo social. Salud y seguridad en el trabajo.

⁵ Fuente: www.aysa.com.ar.

	<p>Consumidores</p> <p>Derechos Humanos</p> <p>Comunidad y Desarrollo</p> <p>Medioambiente</p>	<p>Desarrollo humano y formación en el lugar de trabajo.</p> <p>Protección de la salud y seguridad de los consumidores, acceso a los servicios esenciales</p> <p>Discriminación y grupos vulnerables, situaciones de riesgo para los derechos humanos.</p> <p>Acceso a los servicios esenciales, protección de la salud y seguridad de los consumidores.</p> <p>Desarrollo y acceso a la tecnología, participación activa de la comunidad, salud e inversión social.</p> <p>Uso sostenible de los recursos. Protección del medio ambiente, la biodiversidad y restauración de hábitats naturales.</p>
Tarifa Social	Derechos Humanos	Discriminación y grupos vulnerables, situaciones de riesgo para los derechos

	<p>Comunidad y desarrollo</p> <p>Consumidores</p>	<p>humanos, derechos económicos, sociales y culturales.</p> <p>Salud e inversión social.</p> <p>Protección de la salud y seguridad de los consumidores, acceso a los servicios esenciales.</p>
--	---	--

Fuente: Elaboración propia, 2012.

Tal como surge del gráfico anterior, el contenido y la estructura de funcionamiento de la norma ISO 26.000:2010 coincide con los objetivos fundamentales de los programas sociales y de la normativa mencionada aquí.

Diversos autores han descripto esta tendencia internacional (donde se fusionan normas obligatorias y voluntarias) con un “*reverdecimiento del derecho*, en donde las cuestiones vinculadas con la protección legal del agua comienzan a integrar preocupaciones ambientales. A su vez han detectado una modernización del derecho de aguas en Argentina, pero destacan que la misma sólo se ha producido en el ámbito nacional y no tanto en el provincial.” (Red de Cooperación en la gestión integral de recursos hídricos para el desarrollo sustentable en América Latina y el Caribe: 2012:2).

Análisis jurisprudencial de Argentina:

A los fines de cumplir con los objetivos del presente trabajo, se analizarán cuatro casos jurisprudenciales testigos que fueron dictados con anterioridad al 28 de Julio de 2010 (cuando se aprobó la Resolución N° 64/292 de la Asamblea General de las Naciones Unidas), y cuatro posteriores a dicha fecha.

Las jurisdicciones y fueros seleccionados fueron diversos, a los fines de asegurar la máxima objetividad posible en relación con el análisis jurisprudencial.

Tabla 2

Sentencias analizadas con anterioridad al reconocimiento del derecho humano de acceso al agua por la Organización de Naciones Unidas

Sentencia	Jurisdicción	Fuero e instancia	Fecha
Asociación Civil por la Igualdad y la justicia contra Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires sobre amparo	Ciudad Autónoma de Buenos Aires.	Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N°8 – Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario	21/11/2006 – 2007
Utilducto S.A. c/ Aguas Bonaerenses S.A. sobre pretensión anulatoria	Provincia de Buenos Aires	Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires	8/07/2008
Fraga Juan de la Cruz c/ Arrocería Rogelio Zampedri S.A. y/o q.r.r. y El Instituto Correntino del Agua y el Ambiente (ICAA) sobre acción sumarísima de amparo	Provincia de Corrientes	Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes	24/11/2009
Fundación Ecosur Ecológica Cultural y Educ. desde los pueblos del Sur contra Municipalidad de	Provincia de Buenos Aires	Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de San Martín	25/07/2008

Vicente López y otro sobre amparo			
---	--	--	--

Fuente: Elaboración propia, 2013

El leading case: Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia contra Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires sobre amparo

El caso caratulado “Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia contra Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires sobre amparo”, fue el que será analizado a continuación en profundidad debido a que se lo consideró un *leading case* en la materia.

Primera instancia judicial:

En este caso surgió que la disparidad espacial era notable, si se analizaba la superior cobertura de servicios de agua existente en otras zonas de la Ciudad de Buenos Aires, a diferencia de lo que ocurría en algunas zonas del Gran Buenos Aires y/o de villas de emergencia.

Los vecinos de la villa fueron representados y apoyados por la organización no gubernamental Asociación Civil por la Igualdad y Justicia (ACIJ), ya que su objeto es defender los derechos de las minorías y grupos desaventajados por su posición o condición social o económica.

Lo llamativo y que se menciona en el fallo, es que la deficiencia de esta zona respecto del acceso a la red de agua potable, ya había sido identificada por organismos públicos en diversas oportunidades. Aquí se puede destacar la importancia de la participación de la sociedad civil en responsabilidades que deberían corresponderle al Estado.

La solución implementada a través del Instituto de la Vivienda del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, fue proveer a las cuatro manzanas afectadas del barrio con suministros de emergencia de agua, que consistían en camiones cisterna que descargaban varias veces al día en pequeños tanques contenedores ubicados en distintos puntos de la zona afectada.

Esta medida de emergencia se extendió durante un año y medio y al tratarse de una solución precaria, al llegar a su fin motivó el presente reclamo judicial.

En el mismo se solicitó una medida cautelar innovativa urgente, debido a la necesidad de rápida solución de la problemática, cuestión que fue objetada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Además objetó el pedido de ACIJ manifestando que la cuestión se había vuelto abstracta, porque ya había cumplido con la asistencia requerida (al brindar una solución de emergencia).

Sin embargo el Asesor Tutelar manifestó que la cuestión no ha devenido abstracta en tanto que la normal prestación del servicio obedeció a la medida cautelar ordenada, cuestión que en ese momento continuaba siendo irregular y defectuosa. Además destacó la vulnerabilidad de dichas personas, tanto en el ámbito social como económico, y que se estaba afectado el derecho a la salud.

Uno de los aspectos fundamentales es que esto es un derecho constitucional reconocido en el artículo 20 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al referirse al derecho a la salud integral.

La sentencia de primera instancia de este caso fue dictada por un Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, en defensa de los derechos a la salud y de acceso al agua potable de las familias afectadas por la decisión del Instituto de la Vivienda de interrumpir la provisión de agua potable, la que habitualmente era colocada en grandes tanques de reserva depositados en las esquinas de las manzanas.

En la misma se le ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires garantice en forma urgente y por los mecanismos que correspondan, el acceso al agua potable de las manzanas 11, 12, 13 y 14 de la Villa 31 bis en forma integral y continua.

Se solicitó que se devuelva el servicio a los vecinos de las manzanas más alejadas de la villa, que amplíe el horario de distribución diaria hasta las 22 horas, incluso los días domingos, y que asegure la presencia de camiones hidrantes las veces que sea necesario para suplir las carencias de distribución.

Esto deberá realizarse hasta que pueda ofrecer otra alternativa que asegure la normal prestación del servicio de agua.

Además, deberá informar en el expediente cada tres meses el cumplimiento de la sentencia.

Uno de los aspectos que cuestionamos es que no se fijó la obligación de seguimiento estatal del cumplimiento de la sentencia, ni tampoco la imposición de sanciones en dicho caso desincentivando la actitud de la demandada.

Segunda instancia judicial:

Esta sentencia rechazó el recurso de apelación presentado por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, y confirmó la sentencia dictada por el Juez de primera instancia.

A su vez, habilitó la feria judicial para resolver esta causa, fundándose en que se trataba de un asunto que no admitía demora por existir un riesgo previsible e inminente de frustración de determinados derechos.

Uno de los aspectos fundamentales que surgen de este fallo es la mención del principio de igualdad, que también surge de los principios básicos de los servicios públicos.

Además se estableció que una persona con escaso o deficiente acceso al sistema de salud verá disminuido su derecho a la vida, y su dignidad humana.

El derecho a la vida se descompone en cuatro elementos esenciales:

- El derecho a la alimentación adecuada
- El derecho a contar con agua potable
- El derecho a la vivienda
- El derecho a la salud

Por su parte cabe aclarar que esta sentencia claramente excede (no en su resolución), sino en la extensión y profundidad de fundamentos de la misma. Uno de los casos más claros es el siguiente:

“Nótese que la sentencia de grado no exigió, por ejemplo, la extensión de la red de agua corriente, la provisión mediante bombas mecánicas de extracción de agua de las napas subterráneas – para lo cual sería imprescindible efectuar excavaciones y tareas de conexión – o cualquier obra de infraestructura de pequeña, mediana o gran envergadura, que si bien pueden dar soluciones más eficientes y perdurables, exceden esa obligación gubernamental de aprovisionamiento mínimo y necesario para la vida.”

También se incorporó el concepto de materializar el “plan de vida” que se encuentra vinculado con el principio de autonomía individual (artículo 19 de la Constitución Nacional), o sea el derecho de cada persona de elegir libremente.

Para que la libre elección del plan de vida resulte posible, no es suficiente con la sola abstención, sino que ello requiere prestaciones positivas y activas por parte del Estado.

En este sentido el Estado no sólo debe abstenerse de interferir en el ejercicio de los derechos individuales sino que tiene además, el deber inexcusable de realizar prestaciones positivas, de manera que el ejercicio de aquéllos no se torne ilusorio.

Además, se estableció que el derecho al agua está indisolublemente ligado al derecho al más alto nivel posible de salud y de “alimentación” adecuada.

Utilducto S.A. c/ Aguas Bonaerenses S.A. sobre pretensión anulatoria:

En este caso se analizó si la intervención de una sociedad anónima como Aguas Bonaerenses, teniendo en consideración que su objeto y finalidad (que era el reemplazo de cañería de agua de La Plata), guardan se vincula directamente con la prestación del servicio público de provisión de agua potable domiciliaria.

Lo fundamental en este caso es que se reconoció el derecho humano de todos a disponer de una cantidad suficiente de agua salubre, aceptable, físicamente accesible y asequible para uso personal y doméstico.

Además se afirmó que el mismo se encontraba fundamentado por los artículos 75 inc. 22 de la Constitución nacional; por los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales; por la Observación General 15 de las Naciones Unidas sobre el derecho al agua, 29º período de sesiones, 2002 especialmente párrafos 1 a 6), que impone a los gobiernos la responsabilidad por su concreción progresiva a través de un marco legislativo y regulador que rija la acción de todos los suministradores del servicio de agua.

Fraga Juan de la Cruz c/ Arrocería Rogelio Zampedri S.A. y/o q.r.r. y El Instituto Correntino del Agua y el Ambiente (ICAA) sobre acción sumarísima de amparo

En el presente caso se rechazó el planteo de caducidad de instancia promovido en la presente acción de amparo ambiental, alegando que están en juego derechos

humanos preexistentes a la Constitución, en tanto la mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población.

También se afirmó que el derecho de acceso al agua es de un derecho humano preexistente a la Constitución misma, como lo reconoció expresamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación y se estableció lo siguiente:

"El reconocimiento de status constitucional del derecho al goce de un ambiente sano, así como la expresa y típica previsión atinente a la obligación de recomponer el daño ambiental no configuran una mera expresión de buenos y deseables propósitos para las generaciones del porvenir, supeditados en su eficacia a una potestad discrecional de los poderes públicos, federales o provinciales, sino la precisa y positiva decisión del constituyente de 1994 de enumerar y jerarquizar con rango supremo a un derecho preexistente [...]".

Fundación Ecosur Ecológica Cultural y Educacional desde los pueblos del Sur contra Municipalidad de Vicente López y otro sobre amparo

En este caso se ha confirmado que una empresa privada ha contaminado con cromo hexavalente y plomo el aire, el suelo y el acuífero adyacente a la fábrica, como también que son los barros que contienen esas sustancias los que al filtrarse por los poros, vanos o resquicios del acueducto que abastece a la Estación Elevadora contaminan el agua potable que abastece a los partidos afectados.

En este sentido el Tribunal afirmó que "el que cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción, y en caso de que no sea técnicamente factible, corresponderá la indemnización sustitutiva que determine la justicia".

El mismo Tribunal confirmó el fallo que hizo lugar a la acción de amparo por daño ambiental colectivo, y se ordenó a la empresa demandada el cese inmediato de utilización de cromo en sus procesos industriales.

A su vez, se reconoció de manera explícita el carácter de derecho humano que posee el agua. Además se destacó que cuando se trata de sustancias tóxicas, algunas veces se trabaja más allá de los conocimientos científicos, por lo que debería tomarse una decisión política de asunción de riesgos, ya que si se espera la certeza se reaccionaría frente a daños consumados y no se podría actuar preventivamente.

Tabla 3

Sentencias analizadas posteriores al reconocimiento del derecho humano de acceso al agua por la Organización de Naciones Unidas

Sentencia	Jurisdicción	Fuero e instancia	Fecha
Lugo Silvia Itati, Lugo Alba Susana, Lugo Cinthia Corina y Lugo Florencio Diego contra Aguas de Corrientes S.A. sobre sumarísimo	Provincia de Corrientes	Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Corrientes	7/12/2011
Club Defensores de Torino c/ Aguas de Corrientes S.A. sobre sumarísimo	Provincia de Corrientes	Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Corrientes	24/02/2012
Negrelli Oscar Rodolfo y otro/a c/ Poder Ejecutivo y otro/a sobre amparo	Provincia de Buenos Aires	Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de La Plata	20/11/2012
Marcure Marta Susana c/ Aguas de Corrientes S.A. y Ente Regulador de Obras Sanitarias sobre amparo	Provincia de Corrientes	Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes	6/12/2011

Fuente: Elaboración propia, 2013

Lugo Silvia Itati, Lugo Alba Susana, Lugo Cinthia Corina y Lugo Florencio Diego contra Aguas de Corrientes S.A. sobre sumarísimo:

En este caso se confirmó la ampliación de la medida cautelar que suspendió la aplicación del aumento de la tarifa que la empresa demandada dispuso por la prestación del servicio de agua y corriente y cloaca, porque si bien no hay un bien colectivo existe un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea.

Además se le prohibió a la empresa de agua que realice cortes ocasionados por falta de pago de facturas que poseían aumentos tarifarios relevantes.

Luego, se hizo referencia a los "derechos humanos fundamentales" en lo referente a la cuestión económica de su costo, como así también al derecho a la información del acceso al agua potable por parte de la población.

Por su parte, se estableció que el derecho al acceso al agua potable como derecho humano consagrado en la Constitución Provincial era un derecho fundamental, y así lo enumeraron expresamente los constituyentes provinciales al reformar la Constitución de Corrientes en 2007, estableciendo en el artículo 59°:

"El agua es un bien social esencial para la vida. El Estado Provincial debe garantizar el acceso al agua saludable.".

El Tribunal también destacó que una norma provincial de concesión de un servicio público, nunca podía oponerse a un derecho humano fundamental, y se sugirió su constitucionalización en el ámbito nacional.

Club Defensores de Torino c/ Aguas de Corrientes S.A. sobre sumarísimo:

El Tribunal dispuso transformar en definitiva la medida cautelar innovativa oportunamente trabada, que ordenaba el inmediato restablecimiento de la conexión de agua solicitada por el reclamante.

Además, estableció que al tratarse de un derecho humano fundamental y que el agua es el bien jurídico protegido y para que exista la vida, el hombre debe tener acceso al agua potable y nadie puede negarle tal derecho.

Al contrario, es deber de todos y claramente del Estado asegurar tal derecho, porque ninguna norma reglamentaria o de concesión del servicio público de agua potable puede autorizar el corte del servicio por cualquier motivo, aunque lo sea por el no pago de tales servicios.

Es obvio entonces que al reconocer el acceso al agua potable como un derecho humano básico, no solo se está protegiendo el derecho a la vida y a la salud física, sino que ello debe compatibilizarse con el resto de los derechos y entre ellos, el derecho a trabajar también reconocido constitucionalmente.

Negrelli Oscar Rodolfo y otro/a c/ Poder Ejecutivo y otro/a sobre amparo:

En este caso se convalidó el aumento tarifario del servicio de agua dispuesto por el decreto 245/12, aunque se impusieron algunas restricciones, con base en los principios de razonabilidad, equidad, justicia, libre acceso, escalonamiento o gradualidad, tarifa social y proporcionalidad.

Además, se condenó a la empresa de aguas demandada a emitir su facturación de conformidad con el régimen tarifario anterior al dictado de dicha norma.

En este precedente se estableció que “el derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de una cantidad suficiente de agua salubre, aceptable, físicamente accesible y asequible para uso personal y doméstico”.

Marcove Marta Susana c/ Aguas de Corrientes S.A. y Ente Regulador de Obras Sanitarias sobre amparo:

Se le ordenó a la empresa prestataria del servicio de aguas que dentro de las veinticuatro horas de abonados por la actora los gastos de corte, reconexión y de constatación de la conexión clandestina, proceda a la reconexión del servicio de agua al inmueble de aquélla.

El Tribunal destacó que al reconocerse el acceso al agua potable como un derecho humano básico, no solo se está protegiendo a la vida y a la salud física, sino que debe compatibilizarse con el resto de los derechos, y por ello una norma provincial de concesión de un servicio público no puede oponerse a un Derecho Humano Fundamental.

Luego el Tribunal que resolvió no coincidió con el juez de primera instancia en considerar que los valores de la *vida* y de la *salud* de la amparista y de los locatarios, no se hallan en juego en razón de que en el inmueble funcionaba una explotación comercial, pues al tratarse de un derecho esencial a todo ser humano eso es irrelevante.

Análisis sobre los textos constitucionales de una selección de países de América Latina

En primer lugar debe mencionarse que en el ámbito territorial analizado, se ha evidenciado un proceso denominado “constitucionalismo latinoamericano” que se destaca a nivel mundial.

Algunos autores remarcan que este movimiento tuvo como principal finalidad la lucha contra la pobreza y las desigualdades sociales y/o económicas, que se evidencian en todos los países de América Latina.

En este sentido, “ni las desiguales estructuras sociales coloniales, ni la combinación entre legado jurídico ibérico, tradiciones autóctonas y una importación no siempre consistente de categorías jurídicas estadounidenses o francesas, favorecieron el afianzamiento de una tradición constitucional garantista y democrática. Esto hizo frecuente la contraposición entre un constitucionalismo de países “avanzados”, normativo y vinculante, y un constitucionalismo de países “subdesarrollados”, plagado de grandilocuencia pero de nula o escasa efectividad.” (Pisarello, 2013: 1).

A su vez, este nuevo movimiento implicó el reconocimiento de “nuevos” derechos dentro del ámbito de las Cartas Magnas de cada país, y uno de éstos son los vinculados con la protección del medioambiente y los derechos humanos.

También se han incorporado algunas “nuevas” herramientas tendientes a poder lograr gozar de dichos derechos en la práctica, tendientes a lograr una democracia más representativa.

A continuación se analizará brevemente el contenido de algunos textos constitucionales de países de América Latina, en donde se reconoció explícitamente el derecho humano de acceso al agua potable:

Tabla 4

Selección de textos constitucionales de países de América Latina

País	Texto principal	Año
Uruguay	Artículo 47:	200

	“El agua es un recurso natural esencial para la vida. El acceso al agua potable y el acceso al saneamiento, constituyen derechos humanos fundamentales	7
Ecuador	Artículo 12: “El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida.”	200 8
México	Artículo 4: “Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible.”	201 2
Argentina	Artículo 75 inciso 22: “Incorporó a algunos tratados internacionales de derechos humanos (como es el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), y les otorgó jerarquía superior a las leyes. A través de esta disposición ha incorporado indirectamente el derecho al agua bajo el PIDESC en su legislación nacional.”	199 4

Fuente: Elaboración propia, 2013.

Cabe destacar que otros países de la región se encuentran trabajando en proyectos de leyes, para reconocer a este derecho humano en su normativa local (tal es el caso de Bolivia y Perú).

Los países que han sido incorporados en el cuadro (en especial los tres primeros que han reconocido de manera directa al derecho humano de acceso al agua), son considerados de avanzada y han marcado una nueva y positiva tendencia dentro del ámbito jurídico.

El caso de Argentina al haberle otorgado a los tratados internacionales una jerarquía superior a las leyes, también ha avanzado en dicho sentido.

Sin embargo, en el artículo 41 de la Constitución Nacional se ha reconocido “el derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras”, pero no se ha mencionado expresamente al recurso del agua.

De todas formas, algunas constituciones provinciales han reconocido explícitamente dicho derecho humano, tal es el caso de la Provincia de Corrientes (artículo 59) que ya ha sido mencionada cuando se analizaron los casos jurisprudenciales argentinos.

Consideraciones finales:

En el presente trabajo se ha podido confirmar la hipótesis de trabajo, en tanto que la evolución jurisprudencial argentina y de los textos constitucionales de una selección de países de América Latina, ha sido favorable y se ha producido con anterioridad a la aprobación de la Resolución de Naciones Unidas donde se reconoció el derecho humano de acceso al agua potable.

En el análisis realizado en relación con las jurisdicciones argentinas de los casos jurisprudenciales, se pudo destacar que la Justicia de la Provincia de Corrientes (en especial los Tribunales pertenecientes a la segunda instancia judicial), han tenido una evolución tendiente al reconocimiento del derecho humano de acceso al agua aún desde antes del dictado de las Resoluciones de la Organización de Naciones Unidas y de sentencias de tribunales de otras jurisdicciones.

Y respecto de los fueros (al no existir tribunales ambientales), los que aparecieron con más frecuencia fueron el Contencioso Administrativo y el Civil y Comercial, supliendo dicha falencia procedimental con las limitaciones por falta de capacitación que ello conlleva.

Esto indudablemente tiene relación directa con el hecho de que la Constitución de la Provincia de Corrientes incorporó en el año 2007, un artículo (Nº 59) donde se reconoció explícitamente el derecho humano de acceso al agua.

Además, se le otorgó la responsabilidad al Estado de proveer a los ciudadanos de las necesidades básicas para tener una vida digna, y esto incluye principalmente el derecho a gozar del agua potable.

Luego, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se han analizado las sentencias más abarcativas de todos los aspectos fundamentales de esta temática, a través del desarrollo jurisprudencial realizado en el caso de la organización no gubernamental ACIJ, en tanto que en las mismas se reconoció este derecho humano sin contar dentro de su ámbito con normativa nacional que lo abale.

A su vez, en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires se ha podido detectar una evolución incipiente en relación con el reconocimiento de este derecho humano, ya

que hasta el momento existen pocas sentencias en donde se lo reconoce explícitamente.

A su vez, en todas las sentencias se hizo referencia como fuentes principales a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, los cuales ya habían sido ratificados por Argentina, más allá de que éstos no mencionaban directamente el derecho de acceso al agua. Otro de los aspectos importantes que surge es que este último derecho humano, es que el mismo se consideró incluido dentro del *derecho de acceso a la vivienda digna*.

Dicho concepto fue tenido en consideración al momento del diseño de los programas sociales vinculados con la provisión del servicio de agua en Argentina, que a su vez se reflejaron en el contenido de algunas normas obligatorias y voluntarias como es el caso de la ISO 26.000 (Minaverri; Gally, 2012: 1 y 2).

Luego, dentro del ámbito del Derecho Internacional, se puede establecer que el derecho universal de acceso al agua actualmente carece de un convenio de alcance mundial.

Por esta razón, es conveniente sugerir que se comience a redactar un convenio estableciendo obligaciones para todos los Estados, en relación al uso del agua, para que cada país pueda tener control y proteger sus recursos de agua dulce de forma inmediata.

También se ha podido comprobar que la Responsabilidad Social ha venido evolucionando desde antes que la normativa y que la jurisprudencia argentina, aportando lineamientos generales adquiridos de los instrumentos internacionales de derechos humanos (que pueden aplicarse al directamente al derecho de acceso al agua potable).

Por su parte, a nivel local se recomienda que se comience a trabajar en un proyecto de ley sobre los servicios ambientales, como estrategia para la protección de los recursos hídricos en Argentina, ya que la misma aún no ha sido implementada.

Esto coincide con que el desarrollo normativo dentro del ámbito de la protección legal de los recursos naturales, carece de una vinculación jurídica sistémica ni tendiente a la conservación integral del ambiente.

Bibliografía:

Capalbo, Sofía (2011) *Capítulo: El agua como un derecho humano y el rol del Estado, Gobernanza y manejo sustentable del agua – Governance and sustainable management water*, Buenos Aires, Argentina: Editorial Mnemosyne, ISBN; 978-987-1829-03-3.

International Organization for Standardization ISO (2010); *Norma ISO 26.000*.

Martínez, Adriana; Minaverri, Clara María (2008), “El derecho humano universal de acceso al agua versus sus beneficios económicos”, *Revista Electrónica de Derecho Ambiental* N° 17, Grupo de Investigación “Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, Régimen Jurídico de los Recursos Naturales”, ISSN 1576-3196, visita el 7 de Mayo de 2013 en http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/17/09_derecho_humano_universal.html.

Minaverri, Clara; Gally, Teresa. (2012) *“La implementación de La implementación de los programas sociales en el servicio de provisión de agua en Buenos Aires y su vinculación con la Norma ISO 26.000”*, XXXVI Jornadas IRAM Universidades y XXIII Foro UNILAB, Villa Mercedes, IRAM y Universidad Nacional de San Luis.

Minaverri, Clara (2011) “The implementation of successful Social Programmes in the provision of water services in the City of Buenos Aires, Argentina”, Ponencia presentada en World Water Week 2011 (Semana Mundial del Agua 2011), Estocolmo, Suecia.

Organización de Naciones Unidas (ONU), www.onu.org, última consulta realizada el 3/3/2013.

Pisarello, Gerardo (s/f), *El nuevo constitucionalismo latinoamericano y la Constitución venezolana de 1999*, visita electrónica el 7 de Mayo de 2013 en www.rebellion.org/docs/96201.pdf.

Red de Cooperación en la gestión integral de recursos hídricos para el desarrollo sustentable en América Latina y el Caribe (2012), Carta Circular N° 37, *Conclusiones del estudio Avances legislativos en gestión sostenible y descentralizada del agua en América Latina.*, Santiago de Chile: CEPAL.

Rouse, Michael (2007); *Institutional Governance and Regulation of Water Services*, ISBN: 1843391341, Londres, Reino Unido: International Water Association (IWA).